



CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA
DIVISIÓN JURÍDICA

REFS.: N°s. 171.267/20
W020952/20
W025543/20
W003988/21

MSEV
LRV
AMG
OAR

PROYECTO QUE SEÑALA NO SE EJECUTA EN UN ÁREA QUE HAYA SIDO DECLARADA HUMEDAL URBANO EN LAS CONDICIONES PREVISTAS EN LA LEY Nº 21.202 NI EN OTRA COLOCADA BAJO PROTECCIÓN OFICIAL, POR LO QUE NO ES POSIBLE ENMARCARLO EN LAS TIPOLOGÍAS DE INGRESO AL SISTEMA DE EVALUACIÓN DE IMPACTO AMBIENTAL. NO SE ADVIERTE IRREGULARIDAD EN LA DICTACIÓN DE RESOLUCIONES EXENTAS QUE INDICA.

SANTIAGO, 13 DE AGOSTO DE 2021

Se ha dirigido a esta Contraloría General la Municipalidad de Lo Barnechea, solicitando un pronunciamiento acerca de las medidas que a esa entidad edilicia le corresponde adoptar -en el marco de lo dispuesto en la ley Nº 21.202, que modifica diversos cuerpos legales con el objetivo de proteger los humedales urbanos-, en relación con la ejecución del proyecto de “Canalización Quebrada El Carrizo y Eliminación del embalse Punta de Águilas” o también llamado Tranque Los Trapenses -que cuenta con autorización de la Dirección General de Aguas, DGA-, en atención a que ello ha implicado el corte de vegetación, destrucción de zonas de nidificación de aves, y la eliminación de un humedal.

A su vez, don Patricio Herman Pacheco, en representación de la Fundación Defendamos la Ciudad, ha requerido, por una parte, un pronunciamiento sobre la juridicidad de la resolución exenta Nº 1.151, de 2019, de la Dirección General de Aguas, por la que ese organismo autorizó la realización del proyecto de que se trata y, por otra, que se determine si se ajusta a derecho la resolución exenta Nº 648, de 2020, de la Superintendencia del Medio Ambiente -SMA-, por la que se archivaron diversas denuncias ciudadanas en relación con la materia, en atención a que esa entidad estimó que los hechos denunciados no cumplían con ninguna de las tipologías de ingreso al Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental -SEIA-.

Requeridos sobre el particular, informaron el Ministerio del Medio Ambiente -MMA-, la Superintendencia del Medio Ambiente, la Dirección General de Aguas, el Servicio de Evaluación Ambiental -SEA-, la Corporación Nacional Forestal -CONAF-, y el Servicio Agrícola y Ganadero -SAG-.

**AL SEÑOR
ALCALDE DE LA MUNICIPALIDAD DE
LO BARNECHEA**

CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA
DIVISIÓN JURÍDICA

2

1.- Sobre eventual exigibilidad de ingreso del proyecto de “Canalización Quebrada El Carrizo y Eliminación del embalse Punta de Águilas” al Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental.

En relación con la materia, cabe señalar que en el mes de enero de 2020 se publicó la mencionada ley N° 21.202, cuyo objeto, según lo establece el inciso primero de su artículo 1º, es “proteger los humedales urbanos declarados por el Ministerio del Medio Ambiente, de oficio o a petición del municipio respectivo, entendiendo por tales todas aquellas extensiones de marismas, pantanos y turberas, o superficies cubiertas de aguas, sean éstas de régimen natural o artificial, permanentes o temporales, estancadas o corrientes, dulces, salobres o saladas, incluidas las extensiones de agua marina, cuya profundidad en marea baja no exceda los seis metros y que se encuentren total o parcialmente dentro del límite urbano”.

En este contexto, el artículo 4º del referido texto legal modificó la letra p) del artículo 10 de la ley N° 19.300, sobre Bases Generales del Medio Ambiente, incorporando dentro de los proyectos o actividades susceptibles de causar impacto ambiental que deben someterse al SEIA, la ejecución de obras, programas o actividades en “humedales urbanos”, categoría que se sumó a las previstas en ese literal, esto es, parques nacionales, reservas nacionales, monumentos naturales, reservas de zonas vírgenes, santuarios de la naturaleza, parques marinos, reservas marinas, o en cualesquiera otras áreas colocadas bajo protección oficial.

Asimismo, incorporó al mencionado artículo 10 una nueva letra s), que obliga a someterse al SEIA -en la medida que puedan causar impacto ambiental- la “Ejecución de obras o actividades que puedan significar una alteración física o química a los componentes bióticos, a sus interacciones o a los flujos ecosistémicos de humedales que se encuentran total o parcialmente dentro del límite urbano, y que impliquen su relleno, drenaje, secado, extracción de caudales o de áridos, la alteración de la barra terminal, de la vegetación azonal hídrica y ripariana, la extracción de la cubierta vegetal de turberas o el deterioro, menoscabo, transformación o invasión de la flora y la fauna contenida dentro del humedal, indistintamente de su superficie”.

Del mismo modo, la anotada ley N° 21.202 modificó el inciso tercero del artículo 60 de la Ley General de Urbanismo y Construcciones -LGUC-, aprobada por el decreto con fuerza de ley N° 458, de 1975, del Ministerio de Vivienda y Urbanismo, disponiendo que “Todo instrumento de planificación territorial deberá incluir los humedales urbanos existentes en cada escala territorial en calidad de área de protección de valor natural, para efectos de establecer las condiciones bajo las que deberán otorgarse los permisos de urbanizaciones o construcciones que se desarrollen en ellos”.

En cuanto a la declaración de la calidad de humedal urbano por parte del Ministerio del Medio Ambiente, el inciso segundo del artículo 3º de la ley N° 21.202 -en concordancia con su artículo 2º- encarga a un reglamento expedido por el MMA -suscrito también por el Ministro

CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA
DIVISIÓN JURÍDICA

3

de Obras Públicas- la determinación del procedimiento mediante el cual un municipio puede solicitar el reconocimiento de la calidad de humedal urbano. Dicho reglamento fue aprobado mediante el decreto N° 15, de 2020, de esa cartera de Estado, y publicado con fecha 24 de noviembre del mismo año.

Como se puede advertir, conforme a las actuales letras p) y s) del artículo 10 de la ley N° 19.300, para que las obras, programas o actividades que se ejecuten en humedales urbanos o que puedan significar una alteración física o química de los mismos -en los términos antes indicados- deban someterse al SEIA, es necesario que aquellos hayan sido declarados como tales en las condiciones previstas en la mencionada ley N° 21.202 y su reglamento.

Lo anterior, sin perjuicio de que el respectivo sector pueda, en su caso, encontrarse comprendido en las otras categorías o áreas de valor natural colocadas bajo protección oficial enunciadas en el precitado literal p).

Ahora bien, en la especie, de acuerdo con los antecedentes tenidos a la vista, a la época de aprobación del proyecto de canalización y eliminación del embalse de que se trata por parte de la DGA, mediante la citada resolución exenta N° 1.151, de 9 de julio de 2019, aquel no reunía -como tampoco lo hace en la actualidad- las condiciones para ingresar al SEIA en el marco del artículo 10 de la ley N° 19.300, puesto que la ley N° 21.202 aún no había sido dictada y, por lo tanto, los humedales urbanos no contaban con la protección especial que dicha preceptiva actualmente establece.

Por lo demás, el denominado Tranque Los Trapenses no es de aquellos sitios denominados Ramsar de acuerdo con la Convención sobre zonas húmedas de importancia internacional especialmente como hábitat de las aves acuáticas, ni se trata de un humedal declarado sitio prioritario de conservación por la autoridad ambiental, por lo que acorde con lo expresado en los dictámenes N°s. 48.164, de 2016, y 276, de 2019, de este origen, tampoco cuenta con protección oficial derivada de esa calidad.

Por su parte, es necesario agregar que al no encontrarse declarado oficialmente como humedal urbano, no es posible reconocer al mencionado tranque como un área de protección de valor natural en los términos del mencionado inciso tercero del artículo 60 de la LGUC, pues de acuerdo al tenor de dicha norma, la obligación de que los instrumentos de planificación territorial contemplen tales áreas, es respecto de los humedales urbanos existentes, es decir, declarados como tales.

Sin perjuicio de ello, de acuerdo con la información publicada en la página web del Ministerio del Medio Ambiente, en la actualidad dicho embalse se encuentra en proceso de tramitación de declaración de humedal urbano ante esa entidad, con ocasión de la correspondiente solicitud efectuada por la Municipalidad de Lo Barnechea, de manera que en el evento que aquel sea en definitiva declarado como tal, deberá evaluarse, en su oportunidad, el ingreso al SEIA de los proyectos o actividades

CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA
DIVISIÓN JURÍDICA

4

que se ejecuten en el mismo o que puedan afectarlo, conforme a lo dispuesto en el anotado artículo 10 de la ley N° 19.300.

En este orden de consideraciones, en relación con la resolución exenta N° 648, de 23 de abril de 2020, de la SMA -que cuestiona el recurrente señor Herman Pacheco-, a través de la cual se decidió archivar las denuncias ciudadanas vinculadas al proyecto en análisis, por estimar que respecto de este no se cumplía con ninguna de las tipologías de ingreso al SEIA, cumple con concluir que no se advierte irregularidad en ello.

En efecto, según se desprende de los considerandos de la anotada resolución exenta, la SMA analizó pormenorizadamente las diversas tipologías de ingreso al SEIA eventualmente aplicables a la situación de la especie, descartando su procedencia, y en específico, respecto de los literales p) y s) del artículo 10 de la ley N° 19.300, concluyó que el terreno de emplazamiento del proyecto, en conformidad con el correspondiente plan regulador comunal, no corresponde a un área bajo protección oficial, y que el embalse de que se trata no tenía la calidad de “humedal urbano”, por lo que no se reunían las condiciones para exigir el ingreso del proyecto al SEIA.

Cabe precisar que según el Plan Regulador Comunal de Lo Barnechea, aprobado por el decreto alcaldicio N° 1.295, de 2002, de ese municipio, alude en su artículo 24 a los Parques Quebradas y al mencionado Parque Quebrada El Carrizo, y en su artículo 55 prevé, en lo que interesa, la regulación para la zona J “La Dehesa”, la que permite el uso de suelo “Residencial”, “Áreas Verdes” y “Espacio Público”, sin que aquel se haya reconocido como un área de protección de valor natural.

Además, cabe recordar que el proyecto en análisis fue autorizado por la DGA con anterioridad a la dictación de la ley N° 21.202, por lo que en su oportunidad mal podría haberse evaluado su ingreso al SEIA a la luz de lo preceptuado en el actual artículo 10 de la ley N° 19.300.

Finalmente, y sin perjuicio de lo expresado con anterioridad, cabe hacer presente que en atención a que de acuerdo con lo previsto en el artículo 8.2.1.1., a.1.3., del Plan Regulador Metropolitano de Santiago, la Quebrada El Carrizo corresponde en parte a un área de alto riesgo natural por inundación, los proyectos que se emplacen en ese sitio deben dar cumplimiento a lo preceptuado en el artículo 2.1.17. de la Ordenanza General de Urbanismo y Construcciones, en orden a acompañar a la respectiva solicitud de permiso de edificación un estudio fundado, elaborado por un profesional especialista y aprobado por el organismo competente, que determine las acciones que deberán ejecutarse para su utilización, incluida la evaluación de impacto ambiental, cuando corresponda.

2.- Atribuciones de los municipios en materia de humedales urbanos.

Por otra parte, en cuanto a las medidas que el municipio puede adoptar sobre la materia, cabe señalar de acuerdo con los artículos 4º, letra b); 5º, letra c); y 25 de la ley N° 18.695, las municipalidades pueden desarrollar directamente o con otros órganos de la Administración del Estado, funciones relacionadas con la protección del medio ambiente y, además, pueden colaborar en la fiscalización y cumplimiento de las disposiciones legales y reglamentarias correspondientes a la protección del medio ambiente dentro de los límites comunales (aplica criterio contenido en el dictamen N° 3.426, de 2016).

Luego, específicamente respecto de los humedales, además de la facultad que les ha entregado la ley N° 21.202 a los municipios en orden a solicitar la declaración de humedales urbanos, el artículo 2º de ese texto legal les impone la obligación de dictar una ordenanza donde se establecerán los criterios para la protección, conservación y preservación de los humedales urbanos ubicados dentro de los límites de su comuna.

Además, el inciso primero del artículo 3º de la referida ley N° 21.202 preceptúa que “Desde la presentación de la petición de reconocimiento de la calidad de humedal urbano y hasta el pronunciamiento del Ministerio del Medio Ambiente, la municipalidad respectiva podrá postergar la entrega de permisos de subdivisión, loteo o urbanización predial y de construcciones en los terrenos en que se encuentren emplazados, dicha postergación se realizará utilizando, en lo que corresponda, el procedimiento establecido en el artículo 117 de la Ley General de Urbanismo y Construcciones”.

Como se puede advertir de lo expresado, si bien el legislador les ha entregado a los municipios una serie de atribuciones tendientes a proteger específicamente a los humedales urbanos, en las condiciones antes indicadas, tales facultades deben ejercerse con apego al ordenamiento jurídico, de manera que, en la especie, la Municipalidad de Lo Barnechea debe sujetar su actuar a los términos establecidos en este.

3.- Legalidad de la resolución exenta N° 1.151, de 2019, de la DGA.

Ahora bien, en relación con las atribuciones de la DGA para autorizar el proyecto de la especie, cabe señalar, en primer lugar, que en conformidad con lo dispuesto en el artículo 41 del Código de Aguas “El proyecto y construcción de las modificaciones que fueren necesarias realizar en cauces naturales o artificiales que puedan causar daño a la vida, salud o bienes de la población o que de alguna manera alteren el régimen de escurrimiento de las aguas, serán de responsabilidad del interesado y deberán ser aprobadas previamente por la Dirección General de Aguas de

CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA
DIVISIÓN JURÍDICA

6

conformidad con el procedimiento establecido en el párrafo 1 del Título I del Libro Segundo del Código de Aguas".

En el mismo sentido, el inciso primero del artículo 171 del mismo código dispone, en lo pertinente, que "Las personas naturales o jurídicas que desearan efectuar las modificaciones a que se refiere el artículo 41 de este Código, presentarán los proyectos correspondientes a la Dirección General de Aguas, para su aprobación previa".


En este contexto, sobre el proyecto en comento denominado "Canalización El Carrizo y Eliminación Embalse Punta de Águilas", autorizado por la DGA mediante su resolución N° 1.151, de 2019, cabe indicar que dado que tal autorización se enmarca dentro de las facultades que la ley le otorga a ese organismo; que este tuvo especialmente en consideración al resolver que "las obras de modificación de cauces proyectadas no entorpecen el libre escurrimiento de las aguas y no significan peligro para la vida y/o salud de los habitantes"; y teniendo presente que no se han aportado antecedentes que den cuenta de alguna irregularidad en su actuación, no se advierten observaciones al respecto.

Saluda atentamente a Ud.,

JORGE BERMÚDEZ SOTO
Contralor General de la República

DISTRIBUCIÓN

- Patricio Herman Pacheco (patricioherman@hotmail.com)
- Ministerio del Medio Ambiente.
- Superintendencia del Medio Ambiente.
- Dirección General de Aguas.
- Servicio de Evaluación Ambiental.
- Corporación Nacional Forestal.
- Servicio Agrícola y Ganadero.
- Departamento de Medio Ambiente, Obras Públicas y Empresas, de esta Contraloría General.

Firmado electrónicamente por:		
Nombre	JORGE BERMUDEZ SOTO	
Cargo	CONTRALOR GENERAL	
Fecha firma	13/08/2021	
Código validación	S7zmiMISl	
URL validación	https://www.contraloria.cl/validardocumentos	